

## Jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal de contratación en zona roja

### SENTENCIA DE 16 DE ABRIL DE 1942.—*Incongruencia*.

En la demanda de este juicio se solicita que los demandados sean condenados a rendir cuentas de los negocios que llevan en común con la actora para fijar los beneficios y repartirlos, a dividir los mismos negocios y a indemnizar perjuicios. La sentencia condena a los demandados a que paguen la cantidad de 11.500 pesetas, absolviéndolos de las demás peticiones de la demanda, condena que aparece fundada en una valoración y liquidación que el Tribunal sentenciador realiza de los bienes que supone existentes en la comunidad y de los beneficios que calcula obtenidos por los negocios comunes durante determinado período de tiempo. Al proceder así el expresado Tribunal resuelve por diferente concepto y modo lo pedido y planteado por los litigantes, resultando manifiesta la incongruencia que acusa el recurso de casación.

### SENTENCIA DE 21 DE ABRIL DE 1942.—*Transacción (art. 1.816 del Código civil)*.

Cualquiera que sea el concepto que se tenga sobre la naturaleza de la transacción judicial, que el Código civil define y que la opinión más autorizada estima institución sometida a las normas del derecho material que, sin embargo, es al par integrante de un acto procesal propiamente dicho, es notorio que en este segundo aspecto para que mediante ella se ultime, por un modo que la doctrina califica de anormal, el proceso iniciado, es preciso que a él se incorpore en aquellos supuestos en que al organismo judicial haya de pedirse la ejecución, porque sólo así quedará ultimado el proceso pendiente y podrá impetrarse de los Tribunales el cumplimiento de lo convenido por vía de ejecución procesal; lo que tiene un singular valor en relación con el caso discutido en él que el litigio no llegó a iniciarse, ni siquiera a admitirse la demanda, y en que, aun en el evento de que se hubiesen iniciado, nada indica que el contrato de transacción se llevase a él para que, con perfecta congruencia, pudiera pedirse la ejecución del pacto transaccional que mediante reciprocas concesiones había de sustituir a la sentencia.

### SENTENCIA DE 12 DE MAYO DE 1942.—*Cosa juzgada*.

En la sentencia de 27 de abril de 1939, dictada en pleito en que con idéntico carácter contendieron las partes que hoy litigan, no sólo se declaró que D. Javier Gogorza Lusarreta venía obligado a reservar a favor de su hija, doña

Blasa Gogorza Iribarren, todos los bienes que integrasen o pudiesen integrar la herencia de doña Catalina Iribarren, madre de ésta y esposa de aquél, sino que se hizo además el pronunciamiento de que, para determinarlos, 'había de practicarse liquidación de la sociedad conyugal, asegurando, después de llevarse a cabo, los de naturaleza reservable según lo dispuesto en los artículos 977 y 978 del Código civil y sus concordantes de la ley Hipotecaria; y como en la demanda inicial de la litis que ahora se resuelve se pretende, en síntesis, que por virtud de aquella sentencia que expresamente se invoca, se adjudique a la sucesión de doña Catalina determinados bienes, a título de partición de la sociedad conyugal previa una serie de operaciones liquidatorias, como trámite inexcusable para dictar una sentencia que condena a D. Javier Gogorza a reservarlos, es indudable que, a despecho del propósito no logrado ciertamente de enmascarar las acciones ejercitadas, el pleito que ahora se resuelve no es sino un fiel trasunto del que ya fué ejecutoriamente resuelto, en que contienden las mismas personas sobre una misma cosa y ejercitando una sola causa de pedir, es precisamente lo que ha dicho, con indudable acierto, el Tribunal "a quo", impidiendo con su absolución que prospere el designio de volver sobre lo ya juzgado y desviar la cuestión por derroteros innecesarios para el fin perseguido, contra el propósito manifiesto del demandado de ejecutar la sentencia, patentizado últimamente en el acto conciliatorio precursor de este pleito y evitar un gasto de actividad procesal, que haría absolutamente innecesarios los términos por todo extremo expresivos de la sentencia dictada.

#### SENTENCIA DE 13 DE MAYO DE 1942.—*Testamento ológrafo.*

Es jurisprudencia constante y uniforme de este Tribunal, que consta en innumerables sentencias, que en el otorgamiento de los testamentos ológrafos tienen el carácter de esenciales todas las formalidades prevenidas en el artículo 688 del Código civil, siendo indispensable su concurrencia para la validez de los mismos; y que la expresión del año, mes y día en que se otorgaba ha de resultar de una manera cierta de los términos del propio testamento, no pudiendo acudirse para precisarlos, si del documento no resulten con tal claridad, a los medios ordinarios que sirven para acreditar las formalidades de otros otorgamientos.

Con arreglo a lo expuesto preciso es de estimar que la Sala sentenciadora ha incidido en la sentencia recurrida en las infracciones de ley y de doctrina legal que se indican en los motivos 4.<sup>º</sup> y 5.<sup>º</sup> del recurso, al no prestar la debida observancia a las citadas normas y estimar la validez del testamento discutido en estos autos fijando arbitrariamente por los medios ordinarios que se indican al final del apartado anterior la fecha de otorgamiento, pues examinados con toda detención los términos del documento, y muy especialmente la alusión que en él se hacen al matrimonio del otorgante con la demandada doña Ilse Vieth Beissert, celebrado en 19 de junio de 1936 y al otorgamiento por esos contrayentes en sendos testamentos en 1.<sup>º</sup> de julio del mismo año, en los que se instituía recíprocamente herederos, pues de esas alusiones resulta de una manera palpable la falsedad de la fecha de 20 de enero de 1936, escrita de puño y letra del testador, porque no podía tener en ella noticia de hechos realizados meses después, no pudiendo, por el contrario, deducirse de una manera cierta, como exige la ley y la jurisprudencia, cuál fuera la verdadera, y en su consecuencia hay que estimar que dicho testamento carece del requisito

indispensable de la expresión exacta del año, mes y día en que fué otorgado, y por tanto, de validez en Derecho por ser la fijada por el Tribunal "a quo" completa y absolutamente inaceptable, pues del propio documento sólo resulta la fecha falsa, como reconoce el propio Tribunal, y para fijar la fecha de 20 de enero de 1937 ha acudido a la que consta en el sobre presentado con el testamento para su protocolización, documento extraño a dicho testamento y a una serie de consideraciones ajenas también al testamento, contrariando la doctrina de esta Sala antes indicada de no ser lícito acudir en relación a los testamentos ológrafos a los medios ordinarios que se emplean para acreditar las formalidades de otros otorgamientos.

SENTENCIA DE 13 DE MAYO DE 1942.—*Decreto de 29-XII-1931.*

El Decreto de 29 de diciembre de 1931, en su artículo 4.º, después de disponer que únicamente por falta de pago pueden los arrendadores a quienes el mismo sea aplicable utilizar la acción de desahucio en la forma regulada por la legislación común; faculta a los inquilinos para evitar consignando su descubierto dentro del término del tercer día, contado desde el siguiente al de la citación para el juicio, consignación que será eficaz si se hace en el término expresado; y aunque la Orden ministerial de 25 de noviembre de 1939, dictada, como en ella se expone, para resolver el problema de la relación entre propietarios y arrendatarios en la zona que estuvo sometida al poder marxista, estableció en el artículo 2.º que podía el desahuciado evitar el desahucio consignando en cualquier trámite las rentas debidas posteriores a la fecha de la liberación, tal precepto, de índole excepcional, es aplicable, según su claridad manifiesta y como ya tiene declarado esta Sala en sentencia de 29 de enero último, tan sólo en los juicios incoados con anterioridad a su fecha.

SENTENCIA DE 22 DE MAYO DE 1942.—*Representación y mandato.*

Con general aceptación, el Derecho científico distingue actualmente los conceptos jurídicos "mandato" y "representación" y hace observar que las diferencias esenciales entre ambos ni siquiera se borran por completo en el mandato representativo; porque el mandato afecta a la relación material de carácter interno entre mandante y mandatario y el apoderamiento, concepto formal, trasciende a lo externo y tiene como efecto ligar al representado con los terceros siempre que el representante actúe dentro del poder que se le ha conferido; y aunque de ordinario los poderes van ligados a una relación jurídica de mandato, no es esencial esta coincidencia ni son idénticos los principios y normas a que han de ajustarse el poder y la relación jurídica obligatoria que origine el otorgamiento.

Como consecuencia de esta distinción doctrinal, acogida por este Supremo Tribunal en repetidos fallos, entre otros en los de 17 de octubre de 1932 y 16 de febrero de 1935, se impone dejar establecido que cuando el poder no es simple expresión de un mandato, o sea de una relación de mutua confianza, sino que obedece a otra causa, el cumplimiento de un contrato, concluido en interés del representante y de tercera personas, en tanto subsista esta relación jurídica objetiva determinante del otorgamiento del poder, la extinción y la simple modificación de éste no deben quedar al arbitrio de la persona que lo

otorgue, sino que a esta relación jurídica causal han de quedar sometidos todos los derechos y las obligaciones del representado y del representante que derivan del apoderamiento.

SENTENCIA DE 26 DE MAYO DE 1942.—*Facultades de la Comisión Liquidadora y art. 1.111 del Código civil.*

Dados los términos en que está concedida la sentencia de instancia y la posición que, para combatirla, adopta el recurso, son dos, fundamentalmente, las cuestiones que éste suscita; referente, la primera, a dilucidar si los actores en la litis, acreedores de la "Liga de Agricultores y Ganaderos de Salamanca", están o no asistidos de la acción que han hecho valer; y atinente, la segunda, a precisar si la acción subrogatoria, a cuyo ejercicio se aludió en el escrito de réplica, podría ser medio adecuado de llegar al fallo que se pretende, por concurrir en el caso de autos las circunstancias que según la ley legitiman su ejercicio.

Respecto al primer problema, que, examinados el acuerdo adoptado por la Asamblea General de aquella Asociación el 5 de junio de 1932, con sujeción al artículo 34 de los Estatutos, y el que el 7 de enero de 1933 adoptó el Consejo de Administración, constituido en Comisión liquidadora, se aprende fácilmente en aquél, aparte de acordarse la disolución de tal entidad, se facultó a su Consejo de Administración para que, constituyéndose en Comisión liquidadora "encargada de realizar los créditos y el capital", pagase las deudas y realizase cuantas operaciones fuesen precisas y necesarias; y que en éste, la Comisión, facultada para llevar a ejecución tal concreto cometido, cedió a D. Florentino Zurdo y a la Sociedad "Hijos de Mirat", acreedores de la Asociación, que al parecer no eran los únicos, la totalidad de los bienes, derechos y acciones especiales, principalmente—se añadió—“los que puedan corresponderle contra el último Consejo de Administración para exigirle rendición de cuentas, rectificación de las rendidas, entrega de saldo e indemnización de daños y perjuicios”; extremos éstos que en rigor son los únicos a los que el pleito se refiere, pues como evidencia la súplica de la demanda, no modificada en la réplica, lo que ahora pretenden los actores es, sencillamente, ejercitarse contra los consejeros que cesaron en el cargo, la acción de rendición de cuentas como medio adecuado para comprobar si de ella resulta un saldo favorable a la Asociación y aplicar su importe y el de las eventuales indemnizaciones que, demostrada la posibilidad de su imputación, se obtengan, a satisfacer los créditos que dicen tener contra la entidad social.

Sobre esta base obligada, fiel expresión de los términos en que el pleito se ha planteado, es fácil inferir el acierto con que ha procedido el Tribunal de instancia y la inconsistencia de los motivos que en el recurso se recogen bajo los números 1.<sup>º</sup> y 2.<sup>º</sup>; porque encaminada la liquidación social a fijar el haber de la Sociedad disuelta, mediante una serie de operaciones que a la Comisión liquidadora se encomiendan, otorgándole facultades más o menos limitadas, según los casos, y sobre todo, atendida la naturaleza de la Sociedad, no es admisible, mucho más si de ello no se hace mención en el acuerdo, que, aparte de ceder los bienes sociales, con el designio de extinguir deudas en favor de terceros, puedan transmitir sus propias facultades, desprendiéndose de las que les asisten para exigir rendición de cuentas a los organismos rectores de la entidad, y para ejercitarse contra ellos acciones engendradas de su culpa y

negligencia, posible fuente de indemnización de daños y perjuicios, ya que ello equivaldría, más que a una cesión de derechos o de créditos, a una anormal sustitución de personas, por cuya virtud, facultades que, en algún aspecto, son verdaderas obligaciones de la Comisión liquidadora, se transmiten a terceros, extraños a la entidad, sólo porque mediante su ejercicio o cumplimiento pueden obtenerse incrementos del patrimonio de la entidad, que es la garantía de los acreedores legítimos; y esto arguye, por una parte, desconocimiento de la doctrina según la cual la Sociedad en estado de liquidación no se extingue, sino que pasa por una situación transitoria, sólo transcente al fin social, en cuyo transcurso se prepara la decisión, y en su caso, la adjudicación del haber; puede significar, por otra, extralimitación de las facultades de los liquidadores, y, en último término, acaso conduciría a una desviación de las responsabilidades y a una distribución de los fondos sociales que no se acomodase exactamente a las normas legales y a los preceptos estatutarios; lo que patentiza la ineficacia de los motivos del recurso que otra cosa sostiene y pone de relieve que la sentencia combatida no infringió las leyes y doctrina legal que en los mismos se invocan.

Finalmente, y por lo que se relaciona con el artículo 1.111 del Código civil, denunciada en el tercero de los motivos del recurso, que aparte de las dificultades de orden procesal, que podría llevar consigo estimar una alegación que se ha hecho en el escrito de réplica y que cambia totalmente la causa de pedir y la naturaleza de la acción ejercitada, no puede perderse de vista que el aludido precepto es inaplicable a situaciones de hecho, tales como la que ha motivado el litigio; porque si se tiene en cuenta que la acción subrogatoria no es sino un medio de vencer las consecuencias de una posible inacción del deudor, que permite ejercitar las acciones de éste, sin implicar un cambio de acreedor, fácil es advertir que, para rechazar la tesis del recurrente al respecto, no es preciso invocar, como él lo hace, la doctrina, por otra parte exacta, que autoriza al acreedor para discutir en un mismo proceso la insolvencia de su deudor y hacer valer en él las acciones de que éste puede estar asistido contra un tercero, puesto que, como los antecedentes del caso demuestran, la Comisión liquidadora de la Asociación de que se trata, lejos de estar inactiva, ha dado muestras de su actividad, transmitiendo, sin poder hacerlo, sus propias facultades de gestión; lo que evidencia que si hubiese podido hacerlo su posición sería la de un titular del Derecho y no la de un tercero acreedor que, en nombre del que lo es, lo ejercita en propio provecho, que es el supuesto en contemplación del cual exclusivamente se escribió el artículo que se dice infringido.

#### SENTENCIA DE 30 DE MAYO DE 1942.—Artículo 1.504 del Código civil.

Es conocida y unánime la doctrina según la cual la facultad de resolver las obligaciones, que va implícita en las recíprocas, a tenor del artículo 1.124 del Código civil, adopta una singular modalidad, cuando se trata del contrato de compraventa de inmuebles, según se aprende por el artículo 1.504 del propio Código, que, desentendiéndose de algún antecedente del Derecho patrio (Ley 38, Título V, Partida V) que aun en ese supuesto concreto permitía la resolución "ipso jure", autoriza el pago después del término estipulado para hacerlo, salvo el caso de que el comprador moroso hubiese sido requerido judicialmente o por acta notarial, requerimiento éste que, atendido su fin, que es

el de obstar formalmente al pago hecho fuera del término convenido, y por constituir antecedente de la disolución del vínculo contractual, tiene el valor de una invitación concreta que, como ha dicho la sentencia de este Tribunal de 3 de julio de 1917, no se refiere al pago del precio, sino a que se allane el comprador a resolver la obligación y a no poner obstáculo a este modo de extinguirla.

#### SENTENCIA DE 1.º DE JUNIO DE 1942.—*Alcance de las leyes sobre moratorias.*

Resulta indiscutible que las leyes de moratoria de cuya aplicación se trata no impiden el ejercicio de las acciones sobre declaración de los derechos del acreedor y solicitudes sobre medidas de aseguramiento para la efectividad de dicho derecho en el momento oportuno, ni para su ejercicio haya que esperarse a que por el Ministerio de Hacienda se dicten las disposiciones indicadas en el artículo 70 de la Ley de 7 de diciembre de 1939, disposiciones que sólo son necesarias para el levantamiento de la suspensión del pago y exigibilidad consiguiente de la cantidad que proceda, y según ello preciso es estimar que la Sala sentenciadora, al declarar como consecuencia de la apreciación contraria la nulidad de lo actuado, absteniéndose de resolver sobre el fondo del litigio, ha incidido en las infracciones que se citan en el recurso.

#### SENTENCIA DE 3 DE JUNIO DE 1942.—*Artículo 675 del Código civil.*

Al preceptuar el artículo 675 del Código civil que "toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezcan claramente que fué otra la voluntad del testador", da a entender de modo patente que, cuando el texto de las cláusulas testamentarias sea claro y expresivo, de suerte que baste la simple lectura para corregir por modo inequívoco el propósito e intención del testador, habrá el juzgador de atenerse a ese literal contexto; mas ello no quiere decir que las palabras del testador resuelvan siempre por sí solas las cuestiones y dudas que acerca del contenido de las disposiciones testamentarias puedan suscitarse, y es indudable por ello que, cuando las cláusulas sean oscuras, ambiguas o inexpresivas, el Juez deberá, como en cualquier otra interpretación, enfocar todas las circunstancias del caso para dar a las palabras el sentido que sea más conforme a la situación, ideas y hábitos del testador, de conformidad con la supremacía que especialmente en la interpretación del negocio jurídico unilateral ha de concederse a la voluntad del disponente, único autor de la declaración.

#### SENTENCIA DE 12 DE JUNIO DE 1942.—*Procedimiento hipotecario.*

Por el actor y recurrente se ejercitó la acción de nulidad del procedimiento judicial sumario seguido contra él en el Banco Zaragozano, alegando como fundamentos de dicha acción la falta de personalidad del iniciador del procedimiento en representación del Banco, y falta también de justificación el crédito exigido por no haberse acompañado a la demanda del juicio sumario las letras de cambio impagadas y la póliza de crédito de las que dianaba la deuda exigida por el ejecutante, y además porque estaba satisfecha la deuda recla-

mada, obrando en poder del deudor los efectos mercantiles que se decían impagados y la póliza de crédito cancelada.

Contra el fallo de instancia, desestimatorio de la nulidad pedida del procedimiento especial hipotecario, por entender la Sala sentenciadora que en él se habían observado las solemnidades legales, se alega en el único motivo de este recurso que aquel procedimiento se siguió sin la previa liquidación cada 180 días de la cuenta de crédito, sin el requerimiento de pago al deudor y sin acompañar a la demanda la libreta que en hipotecas de cuentas corrientes de crédito justifica la deuda líquida exigible en procedimiento de ejecución forzosa, hechos estos que, a juicio del recurrente, acusan la infracción por la Sala sentenciadora de los artículos 153 en relación con el 132, número 4.<sup>o</sup>, de la ley Hipotecaria y el 205 de su Reglamento; pero es de tener en cuenta para desestimar este recurso, en primer lugar, que los razonamientos de hecho en que se funda no fueron objeto de alegación en el periodo expositivo del pleito y, por lo tanto, se ofrecen en casación con los caracteres de cuestiones nuevas que llevan a la inadmisibilidad del recurso, conforme al número 5.<sup>o</sup> del artículo 1.729 de la ley de Enjuiciamiento civil, y, en segundo término, que no es viable la casación que se apoya sustancialmente en la infracción del artículo 153 de la ley Hipotecaria cuando, como en el caso de autos, se pactó en la escritura de constitución de hipoteca, en garantía de una cuenta corriente de crédito, que la cuantía de la deuda exigible se acreditaría con la certificación expedida por el Banco acreedor con referencia a sus libros, la que fué presentada con la demanda del juicio sumario, según reconoce el propio recurrente, sin que en estos supuestos sea procedente la justificación de la deuda exigible mediante la libreta de la cuenta corriente de crédito que exige el artículo 153 citado en forma supletoria, esto es, para el caso de que en la escritura de constitución de la hipoteca no se haya convenido la forma o el medio de acreditar el importe líquido de lo debido, lo que, a mayor abundamiento, ha sido objeto de comprobación por la Sala sentenciadora en diligencia para mejor proveer.

#### SENTENCIA DE 18 DE JUNIO DE 1942.—Artículos 904 y 905 del Código civil.

Si se examina con alguna atención el artículo 904 del Código civil, en la obligada relación que guarda con el 905, se aprende bien que el término del albaceazgo, cuando sobre su duración o su posible ampliación no se haya manifestado por modo terminante la voluntad del testador, es tan sólo de un año, que habrá de computarse o bien desde la aceptación, excepcionalmente y sólo para este supuesto, cuando hubiesen terminado los litigios que se promoviesen sobre la validez o nulidad del testamento o de alguna de sus disposiciones; y aplicando la norma de la ley al caso litigioso, nada hay en la cláusula testamentaria de la última disposición de la causante, sobre cuyo texto literal versó la discusión, que autorice a sostener que en ella se otorgase a los albaceas para el desempeño de su cometido un plazo que excusase la aplicación del señalado "ad eventum" por la ley, ni menos que la voluntad de la testadora fuese, como indirectamente parece pretenderlo la sentencia de instancia, hacer subsistir la función del albaceazgo, transcurrido el plazo de un año, al solo efecto de que los albaceas pudiesen ejercitar en nombre de la sucesión todas las acciones judiciales promovidas o que pudieran promoverse, sin limitación de tiempo, coexistiendo esa personalidad con la de los herederos tes-

tamentarios, sucesores por título universal de los derechos y obligaciones del causante, cuando lógicamente no hubiese dejado de provocar la cesación sobrevenida un fenómeno de sucesión en el proceso que por su positiva influencia en la legitimación procesal del actor en la litis hubiese afectado hondamente a su personalidad por desaparición del carácter con que hasta entonces había intervenido en ella.

#### SENTENCIA DE 27 DÉ JUNIO DE 1942.—*Ley de 21 de mayo de 1936.*

El artículo único de la Ley de 21 de mayo de 1936 sólo autoriza el pacto de sumisión en favor del Juez municipal del propio y habitual domicilio de cualquiera de los contratantes o del lugar en que esté sita la cosa inmueble, objeto del litigio, por lo que es indudable que ejercitándose en estos autos una acción personal carece de validez la sumisión en favor de los Tribunales de Barcelona, pactada en el artículo 9.<sup>º</sup> de la póliza de Seguros acompañada de la demanda, ya que en la misma póliza consta que ninguno de los contratantes tiene su domicilio en aquella ciudad; y si bien es cierto que el seguro aparece concertado en el año 1932 y que las primas reclamadas corresponden a los años 1933 al 1935, no lo es menos que la demanda ha sido formulada en el año 1941 y le son aplicables las normas de competencia de la citada Ley de 1936, porque, afectada por el orden público la materia jurisdiccional, se retrotraen los efectos de la ley a la regulación de acciones por hechos acaecidos con anterioridad a la misma y ejercitada después, según constante jurisprudencia.

#### *Jurisprudencia del Tribunal Especial de contratación en zona roja.*

De las tres sentencias que tenemos a la vista, la del 13 de junio de 1942 (número 25) carece de interés jurídico: se niega en ella, por motivos de hecho, la aplicabilidad de los artículos 1.<sup>º</sup> y 2.<sup>º</sup> de la Ley Especial a un contrato de compraventa. Las dos restantes sentencias se ocupan de la interpretación del artículo 3.<sup>º</sup> del mismo Cuerpo legal. Dicho precepto establece lo que sigue: "Siempre que se declare la nulidad de un contrato, la parte que hubiere dado lugar a ella devolverá la cosa con sus frutos y el dinero con sus intereses, pero la otra parte devolverá tan sólo la cosa o el dinero objeto del contrato". El mencionado artículo distingue la obligación del causante de la nulidad y la de la víctima de ésta.

La sentencia del 2 de junio de 1942 (número 24) se refiere a la obligación devolutiva del causante de la nulidad. Se trataba de un contrato de arrendamiento verbal celebrado con anterioridad al 18 de julio de 1936, que con posterioridad a dicha fecha y con empleo de coacciones fué prorrogado en forma escrita. El Tribunal Especial sienta la acertada doctrina de que el momento desde el cual deben entregarse los frutos es el del contrato anulable, no el de la posesión de la cosa. "Lo dispuesto en el artículo 3.<sup>º</sup> de la repetida Ley Especial, según el cual siempre que se declare la nulidad de un contrato la parte que hubiera dado lugar a ella devolverá la cosa con sus frutos, ha de entenderse, conforme al sentido nada dudoso de su contexto literal, espíritu que lo inspira y finalidad que persigue, que condiciona aquella devolución con que la cosa, perteneciente al demandante, obre en poder del demandado por haberla

recibido y tenerla en su poder en virtud y por la celebración del contrato que se anule, ya que en tenerla en su poder o poseerla con anterioridad al contrato determinaría un estado de derecho o de hecho sin dependencia de aquél y que, por ello, no podría cesar ni alterarse sino es por convenio de las partes o mediante el ejercicio de las acciones adecuadas, en el procedimiento que por su naturaleza y cuantía correspondiese a la que se ejercitara."

La sentencia del 26 de junio de 1942 (número 26) se refiere a la obligación devolutiva de la *victima de la nulidad*. En el caso de autos ciertas personas coaccionaron al demandante a concertar con el demandado un préstamo hipotecario, apoderándose ellas en el mismo acto de la entrega del capital prestado de éste. Acertadamente declara el Tribunal Especial: "Lo preceptuado en el artículo 3.º de la citada Ley Especial respecto a que, cuando se declare conforme a ella la nulidad de un contrato, deberá acordarse la devolución de la cosa o el dinero objeto del mismo en la forma que determina, no es de aplicación en el presente caso, porque para ello sería preciso y así ha de entenderse, que la cosa o el dinero hubiesen sido entregados previamente al contratante, ya que en otro caso no podría tener efectividad el precepto; y habiéndose demostrado, según queda hecho mérito, que la cantidad de 22.250 pesetas pactada en el contrato no la recibió el demandante por sí, ni por tercera persona por él autorizada, sin que esté acreditado siquiera que se empleara en su utilidad, es visto que no cabe acordar que el prestatario devuelva al prestamista una cantidad que de éste no recibió, aunque así se expresara en el contrato anulable, sin perjuicio de que el demandado pueda ejercitar contra quien proceda los derechos y acciones de que se crea asistido."

LA REDACCIÓN.